

T-260-99

Sentencia T-260/99

CORTE CONSTITUCIONAL-Unificación de jurisprudencia y adaptación al cambio constitucional

CORTE CONSTITUCIONAL-Define, en última instancia, los parámetros de interpretación de la Constitución

DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE VIA DE HECHO-No aplicación desconoce protección de derechos fundamentales

TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia excepcional por vía de hecho judicial/VIA DE HECHO-Clases de defectos en la actuación

Según la jurisprudencia de la Corte, en principio, la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales. No obstante, la citada regla encuentra una excepción en aquellos casos en los cuales la acción se interpone contra una auténtica vía de hecho judicial. Al respecto, esta Corporación ha indicado que existe vía de hecho judicial cuando se presenta, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos protuberantes: (1) defecto sustantivo, que se produce cuando la decisión controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable; (2) defecto fáctico, que ocurre cuando resulta indudable que el juez carece de sustento probatorio suficiente para proceder a aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (3) defecto orgánico, se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello; y, (4) defecto procedimental que aparece en aquellos eventos en los que se actuó completamente al margen del procedimiento establecido. En criterio de la Corte “esta sustancial carencia de poder o de desviación del otorgado por la ley, como reveladores de una manifiesta desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial, aparejará su descalificación como acto judicial”. El juez de tutela no puede reemplazar al juez de la causa ni puede convertirse en una última instancia de decisión. Para asegurar que ello no ocurra, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que “sólo hay lugar a la calificación del acto judicial como una auténtica vía de hecho si el vicio que origina la impugnación resulta evidente o incuestionable. Aquellos asuntos que puedan ser objeto de polémica judicial o que

no surjan a simple vista como lesiones superlativas del ordenamiento jurídico, no pueden dar origen a la descalificación, por vía de tutela, de la sentencia impugnada”.

DERECHO PENAL-Definición de significado y alcance compete a la Corte Suprema de Justicia/JUEZ DE TUTELA-Estudia si la interpretación dada por juez penal es jurídicamente viable/VIA DE HECHO-Defecto sustantivo

En principio, quien debe definir el significado y alcance de las disposiciones que integran el derecho penal -procesal y sustancial- es la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, en casos como el presente la tarea del juez constitucional no es la de definir si la interpretación dada por el juez penal a una disposición del derecho legislado, es la mejor posible, sino la de estudiar si se trata de una interpretación jurídicamente viable. En otras palabras, dado que el juez de tutela no es un juez de instancia, su labor se contrae a verificar si la interpretación de la ley presuntamente aplicada al caso concreto, se produjo de una manera completamente contra evidente o absolutamente irracional. Sólo en este evento, la decisión judicial impugnada constituiría una verdadera vía de hecho judicial, pues se estaría produciendo al margen del derecho vigente.

DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE HABEAS CORPUS

HABEAS CORPUS-Forma parte del bloque de constitucionalidad

HABEAS CORPUS-Garantía procesal

DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE HABEAS CORPUS-Tiempos de normalidad

DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE HABEAS CORPUS-Procedencia

HABEAS CORPUS-Improcedencia cuando la privación de la libertad se funda en providencia judicial

HABEAS CORPUS-Eventos para que proceda excepcionalmente cuando la privación de la libertad se funda en providencia judicial

HABEAS CORPUS-Eventos para la procedencia

Según el derecho vigente, la garantía de la libertad personal puede ejercerse mediante la

acción de Habeas Corpus en alguno de los siguientes eventos: (1) siempre que la vulneración de la libertad se produzca por orden arbitraria de autoridad no judicial; (2) mientras la persona se encuentre ilegalmente privada de la libertad por vencimiento de los términos legales respectivos; (3) cuando, pese a existir una providencia judicial que ampara la limitación del derecho a la libertad personal, la solicitud de Habeas Corpus se formuló durante el período de prolongación ilegal de la libertad, es decir, antes de proferida la decisión judicial; (4) si la providencia que ordena la detención es una auténtica vía de hecho judicial.

HABEAS CORPUS-Improcedencia por interponerse luego de proferida la decisión judicial que ampara la captura

VIA DE HECHO-Defecto fáctico

JUEZ DE TUTELA-Cautela en evaluación probatoria sobre culpabilidad del sujeto implicado en la comisión del delito

La doctrina constitucional ha señalado que, en materia de la evaluación probatoria sobre la culpabilidad del sujeto implicado en la comisión de un delito, el juez de tutela debe ser en extremo cauteloso para no exceder sus competencias. Su tarea se contrae a verificar si en el expediente existe algún elemento de prueba que, razonablemente, pueda sostener a la decisión judicial impugnada. Sin embargo, no es de su competencia entrar a analizar en concreto el contenido de toda la evidencia allegada al proceso con el fin de definir si la valoración realizada por el juez de instancia es o no correcta. Esta es una cuestión que el ordenamiento jurídico libra por entero al juez natural en el ejercicio de sus competencias propias. Basta pues, para que la decisión no pueda ser calificada como vía de hecho judicial, que se demuestre que existe alguna evidencia que, razonablemente, pueda servir de apoyo a la providencia impugnada.

JUEZ DE TUTELA-No verifica si la tasación de la prueba fue más o menos correcta

En un proceso de tutela, el juez constitucional no puede estudiar la forma como resultó evaluada la evidencia encontrada. Se debe limitar, exclusivamente, a verificar que las providencias impugnadas se apoyaron en elementos fácticos razonables y, en consecuencia, que no constituyen, por este motivo, decisiones arbitrarias. En otras palabras, no es esta Sala

de Tutela la encargada de verificar si la tasación de la prueba fue más o menos correcta. Basta, para considerar que no hay vía de hecho judicial, con encontrar que existen elementos para fundar una eventual responsabilidad por la acción cometida.

PRINCIPIO NON BIS IN IDEM-Alcance/PRINCIPIO NON BIS IN IDEM-No prohíbe dos o más sanciones diferentes

El principio de non bis in idem prohíbe que se imponga a una persona más de una sanción de la misma naturaleza por la comisión de un mismo hecho. Dicho principio constituye una garantía esencial del derecho penal contemporáneo e integra, sin duda, el núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso. En consecuencia, está proscrito al legislador sancionar, a través de distintos tipos y en una misma rama del derecho, una misma e idéntica conducta. No obstante, dicho principio no prohíbe que una persona pueda ser objeto de dos o más sanciones de naturaleza diferente -vgr. pecuniaria, disciplinaria, administrativa o penal- por la comisión de un mismo hecho. En este sentido, por ejemplo, la Corte ha establecido que la posibilidad legal de que un funcionario público resulte sancionado penal y disciplinariamente por haber incurrido en un delito que, al mismo tiempo, constituye falta administrativa, no vulnera el principio mencionado.

PREVARICATO POR ACCION DE JUEZ PENAL-Condición del agente para tipificar la conducta y graduar la pena

PREVARICATO-Causal de agravación punitiva no se aplica a todo funcionario público/FUNCIONARIO PUBLICO-Causal de agravación punitiva a persona distinguida

la conducta tipificada en delito de prevaricato puede ser cometida por cualquier funcionario público pero, sin embargo, no a todo funcionario público se puede aplicar la causal de agravación contenida en el numeral 11 del artículo 66. En efecto, es evidente que no todo servidor público ocupa una posición “distinguida” en la sociedad, pues no todos los cargos se encuentran en el mismo rango, ni colocan a la persona en una posición ejemplar, ni originan el mismo poder. En términos de los fines perseguidos por la legislación penal que se estudia, una cosa es la comisión del delito de prevaricato por un funcionario administrativo de un rango o categoría inferior y otra, bien distinta, la misma conducta cometida por un ministro de Estado. Son estos últimos casos y no aquellos en los que se encuentra involucrado cualquier funcionario público, los que pueden originar la aplicación de la agravación punitiva.

Referencia: Expediente T-188319

Actor: Carlos Eduardo Muñoz Davila

Temas:

Vía de hecho judicial

Competencias del juez de tutela al evaluar los elementos fácticos de una presunta vía de hecho judicial

Doctrina constitucional sobre Habeas Corpus

Doctrina constitucional sobre el principio de non bis in idem

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Santa Fe de Bogotá, D.C., veintidós (22) de abril de mil novecientos noventa y nueve (1999).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

la siguiente

S E N T E N C I A

En el proceso de tutela T-188319 adelantado por CARLOS EDUARDO MUÑOZ DAVILA contra la

SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE SANTA FE DE BOGOTA, D.C., y la SALA DE CASACION PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ANTECEDENTES

1. Los hechos que suscitaron la acción de tutela de la referencia son los siguientes.

1.1. El 21 de febrero de 1996, fueron capturados, en situación de flagrancia, entre otros, los señores Carlos Alberto Arias Giraldo, John Francisco Cruz Romero, como presuntos responsables del homicidio cometido en la persona del señor Germán Alberto Cifuentes Vivas.

El 22 de febrero de 1996, fue practicada la diligencia de indagatoria, la Unidad Cuarta de la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Santa Fe de Bogotá, D.C. El 6 de marzo de 1996, vencidos los términos para resolver situación jurídica de los imputados, la Fiscalía impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva contra los sindicados Arias Giraldo y Cruz Romero. Tras ser apelada, la orden detentiva proferida fue confirmada por la Unidad de Fiscalía ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá, D.C.

Posteriormente, el 2 de mayo de 1996, el apoderado de los procesados Arias Giraldo y Cruz Romero interpuso una acción de Habeas Corpus en favor de sus defendidos, alegando que la situación jurídica se había resuelto una vez vencidos los términos de ley y, por lo tanto, se había prolongado ilegalmente la privación de su libertad. La mencionada acción fue despachada favorablemente por el Juez 88 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá, D.C., por providencia fechada el 3 de mayo de 1996. A juicio del funcionario judicial, el Habeas Corpus era procedente, como quiera que la medida de detención preventiva en contra de Giraldo y Cruz había sido dictada fuera del término legal previsto en el artículo 387 del Código de Procedimiento Penal, motivo por el cual se hallaban ilegalmente privados de la libertad. De igual modo, el Juez 88 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá estimó que el artículo 430 del Código de Procedimiento Penal (modificado por el artículo 2° de la Ley 15 de 1992) debía ser inaplicable en el caso concreto, como quiera que violaba el artículo 30 de la Constitución Política

El Fiscal 48 Delegado ante los Jueces Penales del Circuito de Santa Fe de Bogotá, D.C., encargado de la investigación del homicidio del señor Cifuentes Vivas, consideró que la decisión de liberar a los sindicados Cruz y Giraldo con base en una acción de Habeas Corpus era manifiestamente ilegal, motivo por el cual ordenó compulsar copias de esta actuación a fin de que la conducta del Juez 88 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá fuera investigada.

Por competencia, la investigación correspondió a la Unidad de Fiscalía ante el Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá y Cundinamarca, la cual, el 11 de junio de 1996, luego de recibir indagatoria al funcionario judicial investigado dictó medida de aseguramiento en su contra consistente en detención preventiva. Sin embargo, le concedió el beneficio de la libertad provisional, con fundamento en una favorable evaluación anticipada de los requisitos de la condena de ejecución condicional. El 6 de febrero de 1997, una vez cerrada la instrucción, el sumario fue calificado mediante resolución de acusación por el delito de prevaricato por acción (Código Penal, artículo 149).

A partir del 6 de marzo de 1997, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá, D.C., llevó a cabo la etapa de juzgamiento, la cual culminó mediante sentencia condenatoria de agosto 8 de 1997.

1.2. En la sentencia antes mencionada, el Tribunal encontró responsable al Juez 88 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá de haber cometido el delito de prevaricato por acción y lo condenó a las penas principales de 38 meses de prisión, 55 salarios mínimos legales mensuales de multa e interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena de prisión. Adicionalmente, le impuso la pena accesoria de pérdida del empleo público y negó el subrogado de condena condicional.

En opinión de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el condenado incurrió en el delito de prevaricato por acción al haber declarado procedente, de manera manifiestamente ilegal, la acción de Habeas Corpus en favor de los señores Carlos Alberto Arias Giraldo y John Francisco Cruz Romero, sindicados del delito de homicidio agravado. Según el Tribunal, el auto de mayo 3 de 1996, por medio del cual se concedió la anotada acción de protectora de la libertad, viola, de manera flagrante, las disposiciones del artículo 430 del Código de Procedimiento Penal, modificado por el artículo 2° de la Ley 15 de 1992, el cual dispone:

“Artículo 430.- Habeas Corpus. El habeas corpus es una acción pública que tutela la libertad personal cuando alguien es capturado con violación de las garantías constitucionales o legales, o se prolongue ilegalmente la privación de su libertad.

Las peticiones sobre libertad de quien se encuentra legalmente privado de ella deberán formularse dentro del respectivo proceso.”

El fallador de primera instancia consideró que, en aquellos casos en los cuales una persona se encuentra privada de la libertad y el término para resolver su situación jurídica (C.P.P., artículo 387) se encuentra vencido pero, con posterioridad, es dictada medida de aseguramiento de detención preventiva, sin que antes se hubiera interpuesto la acción de Habeas Corpus, se produce un fenómeno de convalidación de la legalidad de la privación de la libertad. En estas condiciones, la acción de Habeas Corpus tardíamente interpuesta, se torna improcedente. En estas circunstancias, cualquier petición en torno a la libertad de quien se encuentra privado de la misma, debe tramitarse a través de los mecanismos previstos por el proceso penal, tal como se desprende de lo dispuesto por el artículo 430 del Código de Procedimiento Penal. Sobre esta cuestión, el Tribunal agregó que el artículo 2° de la Ley 15 de 1992 (modificatorio del artículo 430 del Código de Procedimiento Penal) fue declarado exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-301 de 1993, motivo por el cual era contrario a derecho que el Juez 88 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá hubiese aplicado una excepción de inconstitucionalidad con respecto a esta norma, alegando que la misma era contraria al artículo 30 de la Constitución Política.

Por otra parte, el juzgador indicó que, en el caso de los sindicatos Cruz y Arias, lo procedente hubiera consistido en solicitar, durante la etapa de juzgamiento y ante el juez de conocimiento, el restablecimiento inmediato de la libertad por prolongación ilícita de la misma (C.P.P., artículo 414-A). A este respecto, señaló que “este control puede solicitarse y desarrollarse simultáneamente con el Habeas Corpus, prevaleciendo obviamente el segundo en cuanto a la decisión a tomar, pero si este amparo no prospera, se sigue con el otro trámite, resaltando que se trata de un control sobre el debido proceso, que apunta a la protección de los derechos fundamentales, y no un recurso o una tercera instancia, debido a que el juez no tiene facultad para cuestionar los fundamentos probatorios de la medida adoptada, criterio que ha sostenido la Corte Constitucional en varias oportunidades, razón de más para predicar que no procedía el Habeas Corpus, porque los sujetos no estaban

capturados, sino asegurados”.

1.3. Mediante providencia de mayo 26 de 1998, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia confirmó, en todas sus partes, la sentencia condenatoria de primera instancia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá contra el Juez 88 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá por el delito de prevaricato por acción.

Al igual que el fallador de primera instancia, la Corte estimó que el juez condenado había actuado en forma manifiestamente contraria a las disposiciones del artículo 430 del Código de Procedimiento Penal (modificado por el artículo 2° de la Ley 15 de 1992), al haber concedido una acción de Habeas Corpus en favor de los sindicados Carlos Alberto Arias Giraldo y John Francisco Cruz Romero, contra quienes ya existía una medida de aseguramiento vigente y, por ende, se encontraban legalmente privados de la libertad.

En primer término, la Sala de Casación Penal consideró que el Juez 88 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá había utilizado con “fines proditorios” y de manera “desarraigada” y “maliciosa” la sentencia T-046 de 1993, proferida por la Corte Constitucional, para fundamentar sus actuaciones. A su juicio, los hechos que suscitaron la sentencia antes mencionada no permitían que las reglas que de ésta se derivaban pudieran ser aplicadas a la petición de Habeas Corpus tramitada por el juez condenado. De igual modo, la Corte estimó que, a partir del señalado fallo de tutela, tampoco era posible justificar la inconstitucionalidad de la tesis según la cual la privación indebida de la libertad por vencimiento de términos para resolver la situación jurídica, resulta convalidada o legalizada cuando, con posterioridad, es dictada medida de aseguramiento de detención preventiva, toda vez que los hechos que dieron lugar a ese fallo se produjeron durante la vigencia del artículo 464 del antiguo Código de Procedimiento Penal (Decreto 50 de 1987), el cual contemplaba expresamente tal posibilidad de convalidación de la legalidad de la privación de la libertad.

Así mismo, la Sala de Casación Penal opinó que el argumento aducido por el juez procesado conforme al cual la derogación del artículo 464 del Decreto 50 de 1987 por el nuevo Código de Procedimiento Penal determinaba la desaparición de los mecanismos de convalidación de la privación de la libertad, era insuficiente para explicar la omisión del condenado de dar aplicación a las disposiciones del inciso 2° del artículo 430 del Código de Procedimiento Penal.

En opinión de la Corte, el inciso 2° de la norma antes mencionada resulta desvirtuado por la tesis sostenida por el condenado y su defensor, según la cual la acción de Habeas Corpus procede en cualquier tiempo para “quien se encuentre ilegalmente capturado, detenido, encarcelado o aún purgando pena más allá de la que mereciere” y, en esta medida, el anotado inciso 2° “no es una excepción al principio fundamental del Habeas Corpus sino es una complementariedad a la órbita de actuación y de funcionamiento de competencia de los jueces”. La Sala de Casación Penal anotó que, según la jurisprudencia constitucional que se ha ocupado de establecer el alcance del artículo 430 del Código de Procedimiento Penal (sentencias C-301 de 1993 y C-010 de 1994), el ámbito propio del Habeas Corpus radica en la controversia de las privaciones no judiciales de la libertad, es decir que, cuando tales privaciones son consecuencia de órdenes judiciales (vgr. medidas de aseguramiento), la discusión de las mismas sólo puede producirse a través de los recursos y mecanismos previstos en el proceso penal. Según la Corte, lo anterior encuentra asidero en el hecho de que “si toda reclamación de quien se encuentra privado de la libertad pudiera surtirse por la acción especial de Habeas Corpus, que es externa al proceso necesariamente adelantado por autoridad judicial competente, entonces sobraría el ejercicio ordinario y también garantista de los mismos jueces, lo cual se traduce a la postre en una disputa de competencias no propiciada por la Constitución; hasta el punto de llegar a la situación crítica de la desordenada controversia funcional que finalmente conduce al caos de la administración de justicia en detrimento tanto del individuo como de la sociedad”.

A lo anterior, el fallador de segunda instancia agregó que la propia naturaleza del Habeas Corpus, el cual debe tramitarse en un término de 36 horas, sólo permite que el mismo sea aplicable a aquellas situaciones que impliquen “palmarias agresiones o situaciones de hecho, cuestiones tan simples o tan ostensiblemente arbitrarias que no exigen las complejas valoraciones de hechos y normas procesales, de orden objetivo y subjetivo, como aquellas que significan negarle legalidad o mérito a una medida de aseguramiento adoptada por la autoridad judicial”. De igual modo, la Corte agregó que “el fin del Habeas Corpus es la tutela de la libertad en sentido material y no el debido proceso en sentido formal. Por ello, en caso de prolongación ilegal de la privación de la libertad, si se dicta una medida de detención antes de cualquier disposición sobre la protección especial, es necesario acudir primero a los mecanismos de solución y recursos propios del proceso que ya está en curso, tal como lo indica el inciso 2° del artículo 430 del C.P.P. De esta manera, la Corte Constitucional señaló claramente que una vez dictada la medida de aseguramiento de detención, sin que se haya

dado el rito respectivo, ya no es procedente acudir al singular amparo sino a los recursos propios del proceso penal, que es lo determinante”.

Aplicando las anteriores reflexiones al caso bajo examen, la Sala de Casación Penal señaló que “cuando se formuló la respectiva solicitud [de Habeas Corpus] al señor Juez 88 Penal Municipal, ya habían transcurrido casi dos meses de haberse dictado la orden judicial de detención, luego no se sabe cuál era el agravio a la libertad que permanecía para esa fecha, razón por la cual el acto cuestionado no revela propósito distinto al de conceder caprichosamente una libertad”. Igualmente, señaló que “no se trata de que una eventual arbitrariedad del órgano judicial pueda ‘legalizarse’ con la sola determinación de una medida de aseguramiento, sino que la remoción de la iniquidad, cuando antes de la decisión nada se había dispuesto sobre el Habeas Corpus, ya no puede intentarse por esta vía sino al interior del respectivo proceso penal”.

En relación con la conducta manifiestamente dolosa del condenado en la comisión del delito, la Corte esbozó argumentos similares a los consignados en la sentencia de primera instancia.

1.4. A través de autos fechados el 9 de julio y el 3 de agosto de 1998, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia negó cualquier aclaración, modificación o enmienda de la sentencia de mayo 26 de 1998.

2. El 11 de agosto de 1998, por intermedio de apoderada, el señor Carlos Eduardo Muñoz Dávila, quien se desempeñaba como Juez 88 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá, interpuso acción de tutela ante la Sección Primera, Subsección A, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, contra la sentencia de agosto 8 de 1997, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá, D.C., y contra la sentencia de mayo 26 de 1998 y los autos de julio 9 y agosto 3 de 1998, proferidos por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, por considerar que estas providencias judiciales vulneran su derecho fundamental al debido proceso (C.P., artículo 29).

Alega que conforme a las consideraciones establecidas por la Corte Constitucional en la sentencia T-008 de 1998, los fallos atacados constituyen vías de hecho, toda vez que presentan un defecto sustantivo, un defecto procedimental y un defecto fáctico.

A juicio de la apoderada del demandante, las sentencias proferidas por el Tribunal Superior de Bogotá y la Corte Suprema de Justicia presentan un defecto sustantivo en tanto se fundaron en una norma que no era aplicable al caso de la acción de Habeas Corpus concedida a los sindicatos Carlos Alberto Arias Giraldo y John Francisco Cruz Romero. Sobre este particular, indicó que el artículo 430 del Código de Procedimiento Penal (modificado por el artículo 2° de la Ley 15 de 1992) no determina, en forma expresa, que el Habeas Corpus sea improcedente cuando, con posterioridad al vencimiento de los términos para resolver situación jurídica, es proferida medida de aseguramiento que convalida la eventual irregularidad. Manifestó que, si bien la hipótesis de improcedencia del Habeas Corpus antes anotada se encontraba consagrada en el artículo 464 del Decreto 50 de 1987, ésta norma fue derogada por el nuevo Código de Procedimiento Penal, sin que éste establezca una norma con similar contenido normativo. En este sentido, señaló que no puede considerarse – tal como parece sugerirlo la sentencia proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia – que el artículo 430 del Código de Procedimiento Penal regule, en la actualidad, la hipótesis de improcedencia del Habeas Corpus de la que antes se ocupaba el artículo 464 del Decreto 50 de 1987.

Adicionalmente, la representante judicial señaló que las sentencias atacadas presentan un defecto fáctico en la medida en que “la H. Corte y el Tribunal desestiman lo vertido por el juez procesado y bajo el argumento del criterio lo condenan, porque realmente no existe prueba testimonial que mereciera establecer un verdadero ahínco de que el juez quiso violar la ley a toda costa, e incluso el Agente del Ministerio Público ante el Despacho Fiscal advierte que considera que mi poderdante no obraba con mala fe, (...). Entonces surge solo el revestimiento del fallo condenatorio bajo el supuesto o presunción de culpabilidad (...), pues ni siquiera los anexos al expediente demostraban una tendencia al dolo, de ahí que el ente acusador se vaya en contra del juez bajo el asomo de la duda en la resolución acusatoria y le haya concedido indebidamente el beneficio de libertad provisional cuando le era prohibido hacerlo”.

Por último, la apoderada del actor manifestó que, en su opinión, las providencias judiciales impugnadas vulneran el principio de non bis in idem, como quiera que la condición de juez del actor fue valorada no sólo al momento de establecer la tipicidad del delito de prevaricato por acción sino, además, para imponer la circunstancia de agravación punitiva contemplada en el artículo 66-11 del Código Penal. Al respecto, señaló que “la doctrina sostiene que (...) la

dignidad de juez de la República, si es condición para la clasificación del tipo penal del prevaricato, no lo puede ser a su vez para la aplicación de la agravante”.

Conforme a las anteriores consideraciones, solicitó (1) que se declare que su poderdante no es responsable de haber cometido el delito de prevaricato por acción que se le imputa; y, (2) que el actor sea reintegrado a su cargo de juez de la República. De forma subsidiaria, solicitó que, en caso de no concederse la absolución a su representado, le sea concedido el beneficio de la condena de ejecución condicional.

3. El Presidente de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia se dirigió al Tribunal Administrativo de Cundinamarca con el fin de manifestar que la tutela impetrada contra esa corporación judicial y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá era improcedente.

A juicio del alto funcionario judicial, “ha sido criterio reiterado en la doctrina constitucional que la tutela no procede frente a actuaciones y decisiones judiciales, pues ello equivale a una inadmisibles intromisión de competencias y facultades, siendo el respectivo proceso la vía natural para la controversia fáctica y jurídica, sin que sea procedente adelantar trámites alternativos a los ordinarios o especiales, en perjuicio de la autonomía e independencia de los jueces y, especialmente, de la seguridad jurídica”. Agregó que “en un Estado de Derecho, con competencias regladas, resulta gravemente lesivo de la estabilidad y el orden jurídico llevar a cabo actuaciones paralelas a las de los jueces naturales, para controvertir las decisiones, máxime cuando se encuentran revestidas de los efectos de la cosa juzgada y han sido adoptadas por un juez colegiado del más alto rango dentro de la rama judicial”.

4. Por sentencia de agosto 31 de 1998, la Sección Primera, Subsección A, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, rechazó la acción de tutela interpuesta por el señor Carlos Eduardo Muñoz Dávila contra la sentencia de agosto 8 de 1997, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá, D.C., y contra la sentencia de mayo 26 de 1998 y los autos de julio 9 y agosto 3 de 1998, proferidos por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

En primer lugar, el tribunal de tutela recordó la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales en el caso de que éstas constituyan vías de hecho. Conforme a esta premisa, estimó que las actuaciones judiciales sometidas a su consideración

no presentan trazo alguno de arbitrariedad. Al respecto, manifestó que “es claro que al haber concluido el proceso guardadas las formas propias del juicio que para el caso está constituido por la ritualidad y la sustanciación consagrada en el C.P.P., no es procedente que la Sala revise el proceso cuestionado, por no hallarse demostrado, que al proferir la decisión de mérito dentro del proceso que se cuestiona, se haya incurrido en vía de hecho pues por lo demás, contrario a lo afirmado por el actor, las providencias cuestionadas realizan el análisis de las normas aplicables a la materia y de las pruebas obrantes dentro del proceso donde se logró establecer la procedencia de la condena por haber cometido el acusado el delito de prevaricato”.

5. El actor impugnó la sentencia de primera instancia. A su juicio, el fallo controvertido se limita a efectuar un resumen de la demanda de tutela, omitiendo realizar un análisis juicioso de los argumentos contenidos en la misma con la finalidad de establecer si existió o no violación de su derecho fundamental al debido proceso.

Insistió que las providencias judiciales contra las cuales interpuso la acción de tutela lo “condenaron con una norma derogada, no aplicable al caso concreto y distorsionaron la concepción del artículo 430 inciso 2°, modificado por la Ley 15 de 1992, artículo 2°, del Código de Procedimiento Penal. Que fuera de ello, la H. Corte en forma arbitraria y tendenciosa se sustrae a una frase de la sentencia C-301 de agosto de 1993 para condenarme, cuando precisamente aquella frase [‘lo anterior no excluye la invocación de la acción de Habeas Corpus contra la decisión judicial de privación de la libertad cuando ella configure una típica actuación de hecho’] es la que robustece la concepción del Habeas Corpus y lo hace aplicable en cualquier o todo tiempo sin término de preclusividad”. En este sentido, recabó en el hecho de que, de manera distorsionada, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia atribuyó al artículo 430 del Código de Procedimiento Penal el mismo contenido del derogado artículo 464 del Decreto 50 de 1987. A su juicio, esta equiparación no puede ser efectuada bajo ninguna circunstancia, como quiera que, mientras el artículo 464 del Decreto 50 de 1987 era una norma de carácter prohibitivo, al establecer una hipótesis de improcedencia del Habeas Corpus, el artículo 430 del Código de Procedimiento Penal, “es una norma discrecional para los sujetos procesales en cuanto al pedimento de la libertad”.

De igual forma, el demandante subrayó que las sentencias judiciales atacadas (1) carecen de

apoyo probatorio, toda vez que ninguna de las pruebas recaudadas durante el proceso penal pone en evidencia su intención dolosa de actuar en contra de las normas legales supuestamente violadas; (2) desconocen su derecho a la defensa material, como quiera que hicieron caso omiso de sus intervenciones y alegatos a lo largo del proceso penal; (3) violan el principio de non bis in idem, toda vez que, al tasar la pena, consideraron como causal de agravación punitiva su condición de juez de la República, la cual ya había sido tenida en cuenta en el proceso de tipificación del delito de prevaricato por acción; y, (4) restringen la eficacia del derecho fundamental al Habeas Corpus consagrado en el artículo 30 de la Constitución Política.

6. La Sección Quinta de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante sentencia de octubre 15 de 1998, confirmó el fallo de tutela de primera instancia.

El juzgador de tutela de segunda instancia recordó que el Consejo de Estado ha sostenido, de manera generalizada, la tesis de la improcedencia absoluta de la acción de tutela en contra de providencias judiciales, motivo por el cual rechaza la teoría de las vías de hecho.

La anterior decisión fue enviada a la Corte Constitucional para su eventual revisión y, por insistencia del Director Nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo, fue seleccionada correspondiendo a esta Sala su conocimiento.

7. En su escrito de insistencia, el Director Nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo manifestó que la acción de tutela de la referencia debía ser seleccionada para ser revisada por la Corte Constitucional porque “los argumentos expuestos por el Honorable Consejo de Estado para negar la tutela en cuestión van en contravía de los desarrollos jurisprudenciales que la Corte Constitucional ha hecho respecto al tema de la procedencia de la tutela contra providencias judiciales”.

Agregó que “la tesis de que la acción de tutela no procede contra ninguna providencia judicial, no sólo se opone al desarrollo jurisprudencial dado por la Alta Corporación Judicial al tema de las vías de hecho, sino que, además, niega al peticionario su derecho a una segunda instancia, en el trámite del procedimiento humanitario y el debate del caso por él propuesto como vulneración a sus derechos fundamentales del debido proceso y defensa (...). Sin debatirse el asunto concreto en segunda instancia, en cuanto a la convalidación de la

prolongación ilícita de la privación de la libertad, sus alcances y sus efectos, así como la tesis que señala la medida de aseguramiento, control de legalidad, en oposición a los tratados internacionales, la Convención Interamericana de Derechos Humanos, la propia Constitución Política, que indican sobre el derecho fundamental de Habeas Corpus, su carácter de ilimitado aún durante los estados de excepción, lo que precisa que la violación de la garantía fundamental de la libertad no puede ser saneada”.

FUNDAMENTOS

1. El 11 de agosto de 1998, por intermedio de apoderada, el señor Carlos Eduardo Muñoz Dávila, quien se desempeñaba como Juez 88 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá, interpuso acción de tutela ante la Sección Primera, Subsección A, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, contra las sentencias de agosto 8 de 1997 y mayo 26 de 1998, y los autos de julio 9 y agosto 3 de 1998, proferidos, respectivamente, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá, D.C., y la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. En su criterio, tales providencias constituyen vías de hecho judiciales, toda vez que presentan un defecto sustantivo, un defecto procedimental y un defecto fáctico. Adicionalmente, afirma que las decisiones mencionadas vulneran su derecho fundamental al debido proceso (C.P., artículo 29).

Los hechos que originaron el presente caso pueden resumirse como sigue:

Los ciudadanos Carlos Alberto Arias Giraldo y John Francisco Cruz Romero fueron capturados el 21 de febrero de 1996, en situación de flagrancia, por la presunta comisión del delito de homicidio. Al día siguiente de la captura, se practicó la diligencia de indagatoria. No obstante, el fiscal correspondiente dejó vencer los términos de ley para definir situación jurídica de los indagados. El 6 de marzo de 1996, el fiscal impuso a los sindicados medida de aseguramiento consistente en detención preventiva.

Contra esta última decisión de la fiscalía, la defensa interpuso recurso de reposición y, posteriormente, de apelación, alegando, entre otras cosas, que la medida impugnada no podía convalidar la privación ilegal de la libertad a la que, por vencimiento de términos, habían sido sometidos los implicados. Las decisiones mediante las cuales se resolvieron los recursos mencionados, desestimaron los cargos formulados por la defensa y confirmaron la resolución impugnada.

Varios días después de haber sido resuelto el recurso de apelación contra la providencia que resolvió la situación jurídica de los implicados, estos últimos interpusieron, ante el juez 88 Penal Municipal de Santafé de Bogotá, acción de Habeas Corpus acudiendo a los mismos argumentos que habían servido para sustentar los recursos de reposición y apelación previamente interpuestos: la detención ilegal por vencimiento de términos para resolver situación jurídica.

Tanto la Fiscalía como el Ministerio Público consideraron que la acción impetrada era improcedente dado que existía una decisión judicial que ordenaba la detención de los solicitantes y que la solicitud de Habeas Corpus había sido realizada con posterioridad a que fuera proferida la mencionada decisión judicial. En su criterio, en las condiciones descritas, las solicitudes de libertad no pueden formularse a través de la acción de Habeas Corpus. En estos casos, las mencionadas solicitudes deben realizarse dentro del proceso penal, mediante los recursos ordinarios que para ello establece la ley. Concluyeron su alegato afirmando que el Habeas Corpus sólo procede si se solicita antes de proferida la decisión judicial que sirve de base a la privación de la libertad.

No obstante, el juez 88 Penal Municipal de Santafé de Bogotá, decidió conceder la acción de Habeas Corpus. En su criterio, el artículo 30 de la Carta indica que la mencionada acción procede, en cualquier tiempo, si se constata que en algún momento del proceso el solicitante fue sujeto de una detención arbitraria por vencimiento de términos. En consecuencia, ordenó la libertad inmediata de los accionantes.

La precitada decisión judicial originó la apertura de sendas indagaciones preliminares, en materia disciplinaria y penal, en contra del juez 88 Penal Municipal de Santafé de Bogotá.

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca ordenó archivar definitivamente el expediente disciplinario. Para sustentar su decisión, afirmó que el juez querellado produjo una providencia “basada en su criterio jurídico, fundamentada en la Constitución, en la Ley penal vigente, ante lo cual esta jurisdicción no puede inmiscuirse”.

Sin embargo, tanto la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá como la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia consideraron que el funcionario judicial investigado había incurrido en el delito de prevaricato por acción. A su juicio, no

existe ninguna duda sobre la improcedencia de la acción de Habeas Corpus por privación ilegal de la libertad por vencimiento de términos para resolver situación jurídica, cuando la acción se interpone luego de que se ha proferido una decisión judicial que ordena la detención del sindicado. Sostienen que al amparo de lo dispuesto por el artículo 430 del Código de Procedimiento Penal (modificado por el artículo 2° de la Ley 15 de 1992), - declarado exequible por la Corte Constitucional -, una vez se ha proferido la decisión judicial que ordena la detención, las solicitudes de libertad deben realizarse a través de los recursos ordinarios existentes y no mediante la acción de Habeas Corpus. Indican que, habiendo sido declarada exequible la norma en cuestión, mal puede omitirse su aplicación a un caso concreto bajo el pretexto de la aplicación directa del artículo 30 de la Carta.

Una vez en firme la sentencia de segunda instancia y ante la inexistencia de recursos judiciales ordinarios para impugnarla, el señor Carlos Eduardo Muñoz Davila interpuso la acción de tutela que originó el presente proceso. A juicio del actor, las decisiones de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, constituyen auténticas vías de hecho judicial que lesionan sus derechos fundamentales. Alega que se trata de decisiones viciadas en la medida en que (1) aplican una norma que, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, era inaplicable; (2) invierten la carga de la prueba y parten de la presunción de culpabilidad del acusado; (3) hacen caso omiso de sus alegatos a lo largo del proceso vulnerando con ello el derecho a una defensa material; (4) violan el principio de non bis in idem.

El juez de tutela de primera instancia - Sección Primera, Subsección A, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca - consideró que las sentencias impugnadas no incurrían en vicio alguno que pudiera reducirlas a la condición de vías de hecho. Impugnada tal decisión, el Juez de segunda instancia - Sección Quinta de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado - procedió a confirmarla, dado que, en su criterio, pese a la doctrina constitucional existente y reiterada, en ningún caso puede proceder la acción de tutela contra una decisión judicial.

Procede la Sala Tercera de la Corte Constitucional a revisar las decisiones de instancia proferidas en el presente proceso.

Procedencia de la acción de tutela contra vías de hecho judiciales

2. En desarrollo de principios medulares del sistema constitucional, como los principios de seguridad jurídica y de igualdad en la aplicación de la ley, el ordenamiento asigna a las más altas cortes la tarea de unificar la jurisprudencia de cada una de las respectivas jurisdicciones.

Mientras la Carta de 1886 establecía sólo dos tribunales supremos, la Carta Política de 1991 creó una nueva corte como cabeza de la jurisdicción constitucional. Así, la Constitución de 1991 asignó a la Corte Suprema de Justicia la función primordial de unificar la jurisprudencia ordinaria (C.P., artículo 235), al Consejo de Estado, la jurisprudencia contencioso administrativa (C.P., artículo 237) y, a la Corte Constitucional, la jurisprudencia constitucional (C.P., artículo 241)¹. No obstante, algunos operadores jurídicos no han acabado de aceptar y entender el cambio constitucional que implica la creación de una verdadera jurisdicción constitucional y de un nuevo órgano de cierre en esta particular área del derecho. Por ello, todavía rehusan admitir que el órgano encargado de definir, en última instancia, los parámetros de interpretación de la Carta, es la Corte Constitucional.

Ahora bien, como ya lo había reconocido esta Corte “tal fenómeno no es exclusivo de nuestro país, como quiera que se ha presentado en todos los Estados que, en la segunda mitad del presente siglo, modificaron, en forma sustancial, la estructura constitucional del poder judicial. Sin embargo, lo cierto es que en esos Estados, más temprano que tarde, los más altos tribunales se adaptaron a los cambios constitucionales, lo que en nuestro país, al parecer, todavía no ha terminado de suceder”.²

El contexto anterior, explica las razones por las cuales, pese a la reiterada doctrina de la Corte Constitucional sobre la procedencia de la acción de tutela contra vías de hecho judiciales, el juez de tutela de segunda instancia insiste, de manera completamente aislada y sin siquiera presentar argumentos contra la tesis imperante, en la doctrina contraria. La doctrina restrictiva de la acción de tutela no sólo contradice la jurisprudencia constitucional, sino que desconoce el imperativo constitucional de protección de los derechos fundamentales, por lo que la decisión que en ella se ampara, se aparta por completo del derecho vigente.

En consecuencia, la Sala advierte que, de llegar a confirmarse la decisión del juez de tutela de segunda instancia, ello sería, exclusivamente, por considerar que en el caso concreto no

se reúnen los requisitos de procedibilidad de la tutela o porque no encuentra vulnerado derecho fundamental alguno, pero, de ninguna manera, porque encuentre acertada la teoría según la cual no procede la acción de tutela para impugnar una vía de hecho judicial, cuando esta vulnera un derecho fundamental.

Procede la Sala entonces a estudiar si las decisiones impugnadas pueden ser reducidas a la categoría de vía de hecho judicial, y si las mismas amenazan o violan los derechos fundamentales del actor.

3. Para resolver los problemas planteados por la acción de tutela que se estudia, resulta relevante recordar la teoría que sobre la vía de hecho judicial, ha elaborado la Corte Constitucional, a partir de la sentencia C-543 de 1992.

Según la jurisprudencia de la Corte, en principio, la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales. No obstante, la citada regla encuentra una excepción en aquellos casos en los cuales la acción se interpone contra una auténtica vía de hecho judicial. Al respecto, esta Corporación ha indicado que existe vía de hecho judicial cuando se presenta, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos protuberantes: (1) defecto sustantivo, que se produce cuando la decisión controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable; (2) defecto fáctico, que ocurre cuando resulta indudable que el juez carece de sustento probatorio suficiente para proceder a aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (3) defecto orgánico, se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello; y, (4) defecto procedimental que aparece en aquellos eventos en los que se actuó completamente al margen del procedimiento establecido. En criterio de la Corte “esta sustancial carencia de poder o de desviación del otorgado por la ley, como reveladores de una manifiesta desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial, aparejará su descalificación como acto judicial”.³

Ahora bien, según la jurisprudencia constitucional, el juez de tutela no puede reemplazar al juez de la causa ni puede convertirse en una última instancia de decisión. Para asegurar que ello no ocurra, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que “sólo hay lugar a la calificación del acto judicial como una auténtica vía de hecho si el vicio que origina la impugnación resulta evidente o incuestionable. Aquellos asuntos que puedan ser objeto de

polémica judicial o que no surjan a simple vista como lesiones superlativas del ordenamiento jurídico, no pueden dar origen a la descalificación, por vía de tutela, de la sentencia impugnada".4

En virtud de los criterios anteriores, debe la Sala entrar a estudiar si, como lo afirma el actor, las providencias impugnadas constituyen auténticas vías de hecho judiciales a través de las cuales amenazan o lesionan sus derechos fundamentales.

Presunto defecto sustantivo por aplicación de una disposición indiscutiblemente inaplicable

4. Según la acción de tutela que se estudia, las decisiones proferidas por el Tribunal Superior de Bogotá y la Corte Suprema de Justicia presentan un defecto sustantivo en tanto se fundan en el artículo 430 del Código de Procedimiento Penal (modificado por el artículo 2° de la Ley 15 de 1992), norma que, en su criterio, resulta absolutamente inaplicable para definir la procedencia de la acción de Habeas Corpus. A juicio del actor, el citado artículo no determina la improcedencia de la acción de Habeas Corpus cuando, con posterioridad al vencimiento de los términos para resolver la situación jurídica, se profiere una medida de aseguramiento que convalida la privación ilegal de la libertad. Sostiene que la hipótesis mencionada, de improcedencia del Habeas Corpus, se encontraba consagrada en el artículo 464 del Decreto 50 de 1987. No obstante, indica que dicha disposición fue derogada por el nuevo Código de Procedimiento Penal, sin que éste hubiere establecido una norma similar. Alega que de ninguna manera puede entenderse - como lo hacen las decisiones impugnadas - que el mencionado artículo 430 del Código de Procedimiento Penal consagra la causal de improcedencia del Habeas Corpus que antes consagraba el artículo 464 del Decreto 50 de 1987.

De otro lado, la representante judicial del actor señaló que la providencia emanada de la Corte Suprema de Justicia omite citar los apartes de la sentencia C-010 de 1994, proferida por la Corte Constitucional, en los cuales (1) se establece que el Habeas Corpus puede ser invocado para controvertir aquellas decisiones judiciales de privación de la libertad que constituyan actuaciones de hecho, y (2) que el inciso 2° del artículo 430 del Código de Procedimiento Penal no es una norma referente a la acción de Habeas Corpus sino a la órbita de actuación ordinaria de los jueces. En este orden de ideas, agregó que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia sólo citó aquellos pasajes de la sentencia constitucional

mencionada que perjudican a su poderdante. Igualmente, indicó que la sentencia C-301 de 1993 permite establecer “la viabilidad de interponer acción de Habeas Corpus por vencimiento de términos sin resolver situación jurídica conforme con los preceptos contenidos en el artículo 387 del C.P.P.”

Según la apoderada del demandante, la interpretación que, en torno a la procedencia del Habeas Corpus, efectuaron la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá y la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, restringe la efectividad de esta acción de protección de la libertad y, por ende, viola las disposiciones del artículo 30 de la Constitución Política. En particular, indicó que su representado no aplicó una excepción de inconstitucionalidad con respecto al artículo 430 del Código de Procedimiento Penal, sino que interpretó tal norma de modo que tuviese la máxima eficacia posible el derecho fundamental establecido en el artículo 30 del Estatuto Superior.

5. Para verificar si se produjo el defecto material alegado, la Sala debe determinar si, como lo afirma el demandante, las decisiones impugnadas se fundaron en una disposición absolutamente inaplicable. Para ello, es necesario definir si es razonable - o si no es jurídicamente imposible - sostener que el segundo inciso del artículo 430 del Código de Procedimiento Penal (modificado por el artículo 2° de la Ley 15 de 1992), dispone la improcedencia de la acción de Habeas Corpus cuando se interpone por una persona que ha sido privada de la libertad en virtud de una providencia judicial, una vez ésta ha sido expedida.

Podría sostenerse que la interpretación del derecho legislado no es una cuestión que compete a la Corte Constitucional. Ello es cierto. En principio, quien debe definir el significado y alcance de las disposiciones que integran el derecho penal - procesal y sustancial - es la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, en casos como el presente la tarea del juez constitucional no es la de definir si la interpretación dada por el juez penal a una disposición del derecho legislado, es la mejor posible, sino la de estudiar si se trata de una interpretación jurídicamente viable. En otras palabras, dado que el juez de tutela no es un juez de instancia, su labor se contrae a verificar si la interpretación de la ley presuntamente aplicada al caso concreto, se produjo de una manera completamente contra evidente o absolutamente irracional. Sólo en este evento, la decisión judicial impugnada constituiría una verdadera vía de hecho judicial, pues se estaría produciendo al

margen del derecho vigente.

Pero en el presente caso existe una razón adicional que avala la intervención del juez constitucional. En efecto, se trata de definir el alcance de una norma que desarrolla, directamente, una acción constitucional. Según el actor, la interpretación realizada por los falladores de instancia dentro del proceso penal, contradice la doctrina de la Corte Constitucional sobre el artículo 30 de la Carta. Ello, sin duda, es una cuestión que compete definir a esta Corte. En consecuencia, procede la Corporación, a recordar la doctrina constitucional vigente en materia de Habeas Corpus.

6. La libertad personal es un derecho fundamental consustancial a todo régimen democrático. Para que la consagración constitucional de tan importante derecho no resulte menguada por eventuales decisiones mayoritarias, la propia Carta ha establecido, a su favor, un fuerte sistema de garantía, uno de cuyos eslabones principales es el derecho a solicitar el Habeas Corpus. Así, el artículo 30 de la Constitución establece que “(q)uien estuviere privado de su libertad, y creyere estarlo ilegalmente, tiene derecho a invocar ante cualquier autoridad judicial, en todo tiempo, por sí o por interpuesta persona, el Habeas Corpus, el cual debe resolverse en el término de treinta y seis horas”.

Cabe anotar que el derecho al Habeas Corpus no sólo se encuentra consagrado en el artículo 30 de la Carta. Adicionalmente, corresponde a un derecho establecido en los tratados internacionales sobre derechos humanos que no pueden ser suspendidos en estados de excepción. En consecuencia, forma parte del llamado bloque de constitucionalidad⁵.

7. En reiterada jurisprudencia, la Corte Constitucional ha indicado que el Habeas Corpus es tanto un derecho fundamental⁶ como un mecanismo de protección de la libertad personal⁷. En cuanto se refiere al Habeas Corpus entendido como garantía procesal destinado a la defensa de la libertad, la Corte ha señalado:

“El habeas corpus, precisamente, es una acción pública y sumaria enderezada a garantizar la libertad - uno de los más importantes derechos fundamentales si no el primero y más fundamental de todos - y a resguardar su esfera intangible de los ataques e intromisiones abusivos. Se trata de la principal garantía de la inviolabilidad de la libertad personal. Su relación genética y funcional con el ejercicio y disfrute de la libertad, física y moral, no limita su designio a reaccionar simplemente contra las detenciones o arrestos arbitrarios. La

privación de la libertad, de cualquier naturaleza con tal que incida en su núcleo esencial, proceda ella de un agente público o privado, justifica la invocación de esta especial técnica de protección de los derechos fundamentales, cuyo resultado, de otra parte, es independiente de las consecuencias penales o civiles que contra éstos últimos necesariamente han de sobrevenir si se comprueba que su actuación fue ilegítima o arbitraria”8.

Ahora bien, para resolver el presente caso, la Sala debe definir si, como lo afirma el actor, procede la acción de Habeas Corpus en aquellos casos en los cuales, verificada la privación ilegal de la libertad, se profiere una decisión judicial que pretende mantener la restricción del mencionado derecho.

8. En la sentencia T-046/939 la Corte Constitucional consideró que las medidas restrictivas del derecho a la libertad personal, proferidas con posterioridad a la solicitud de Habeas Corpus, y encaminadas a legalizar la privación ilegal de la libertad, debían ser tenidas como inexistentes. En criterio de esta Corporación, la tardía “regulación” de una situación de privación indebida de la libertad por prolongación ilícita contra la cual se ha interpuesto el recurso de Habeas Corpus, es inconstitucional.

Según la decisión transcrita, la acción de Habeas Corpus debe concederse siempre que se hubiere solicitado durante la privación ilegal de la libertad, con independencia de que, con posterioridad, se expida una decisión judicial que pretenda legalizar la arbitrariedad cometida. No obstante, en el caso que ocupa la atención de la Sala, la solicitud de Habeas Corpus se realizó casi dos meses después de expedida la providencia judicial que ordenaba la detención de los sindicatos y previa resolución de los recursos de reposición y apelación contra la mencionada providencia. En consecuencia, queda claro que se trata de un evento no cobijado bajo la doctrina sentada por la sentencia T-043/93.

9. El artículo 3 del Decreto 1156 del 10 de julio de 1992, expedido en ejercicio de facultades de estados de excepción, señaló con claridad, que el Habeas Corpus no era procedente para alegar alguna de las causales previstas por el ordenamiento para obtener la libertad provisional cuando una persona se encontrare privada de la libertad por orden judicial. Según tal disposición, en estos casos, el interesado debe acudir a los mecanismos ordinarios existentes dentro del proceso penal.

Al realizar el juicio de constitucionalidad de la norma mencionada, la Corte Constitucional consideró que no se oponía a la Constitución la norma legal que restringe la acción de Habeas Corpus a la garantía de la libertad física de la persona frente a las detenciones arbitrarias decretadas por autoridades no judiciales. En consecuencia, consideró ajustada a la Carta la disposición según la cual, para repeler una decisión judicial que, proferida al margen del ordenamiento jurídico, ordena la privación de la libertad, el interesado debe acudir, en principio, a los mecanismos ordinarios dentro del proceso penal. De otra manera, dijo la Corte, se auspiciaría la anarquía judicial¹⁰.

Ahora bien, una interpretación sistemática de las dos decisiones que hasta ahora han sido citadas indica con claridad que para la Corte Constitucional, aún en estados de excepción, de verificarse una de las dos hipótesis de restricción ilegal del derecho a la libertad personal - captura ilegal o retención pese al vencimiento de términos -, las decisiones judiciales restrictivas de la libertad posteriores a la solicitud del Habeas Corpus deben ser tenidas como inexistentes.

La doctrina sentada con motivo del estudio de constitucionalidad del Decreto 1156 de 1992 no sirve de sustento a la tesis del actor. No obstante, podría alegarse que tal decisión se refiere a una norma propia de los Estados de Excepción y que, por lo tanto, no puede ser simplemente extendida para definir el alcance del artículo 30 de la Constitución en tiempos de normalidad institucional. Tal aserto es verdadero. En consecuencia, procede la Corte a recordar la doctrina constitucional vigente sobre los alcances y desarrollos del artículo 30 de la Carta en tiempos de normalidad.

10. Como lo señala la apoderada del actor, el antiguo artículo 464 del Decreto 50 de 1987 establecía que “en los casos de prolongación ilícita de privación de libertad no procederá el Habeas Corpus cuando, con anterioridad a la petición, se haya proferido auto de detención o sentencia, sin perjuicio de la responsabilidad penal y disciplinaria del funcionario”. Sin embargo, el Decreto 50 de 1987 fue derogado por el nuevo Código de Procedimiento Penal (Decreto 2700 de 1991), que reguló, en sus artículos 430 y subsiguientes, los alcances y el trámite de la acción de Habeas Corpus. Con posterioridad, el artículo 2 de la Ley 15 de 1992 (que adoptó, como legislación permanente, entre otras cosas, lo dispuesto en el artículo 3 del Decreto 1156 de 1992) modificó, en los siguientes términos, lo dispuesto por el citado artículo 430, norma actualmente vigente:

“Artículo 430. Del Código de Procedimiento Penal ((modificado por el artículo 2° de la Ley 15 de 1992) - Habeas Corpus. El habeas corpus es una acción pública que tutela la libertad personal cuando alguien es capturado con violación de las garantías constitucionales o legales, o se prolongue ilegalmente la privación de su libertad.

Las peticiones sobre libertad de quien se encuentra legalmente privado de ella deberán formularse dentro del respectivo proceso.”

Según el actor, la disposición transcrita no impide que prospere una acción de Habeas Corpus cuando se ha interpuesto una vez la autoridad judicial competente ha proferido la providencia judicial que ordena la detención. A su juicio, según el artículo 30 de la Carta, basta que el juez constate que en algún momento del proceso se produjo el fenómeno de privación ilegal de la libertad, para que, en cualquier tiempo y con independencia de las decisiones que entre tanto se hubieren adoptado, deba prosperar el Habeas Corpus. Sostiene el actor, que su tesis se ampara en la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre los alcances del artículo 30 de la Carta y las limitaciones del artículo 430 del Código de Procedimiento Penal (modificado por el artículo 2° de la Ley 15 de 1992), antes transcrito.

Para definir la relevancia del alegato del actor, debe la Sala estudiar la doctrina constitucional vigente en materia de procedencia de la acción de Habeas Corpus.

11. La norma antes transcrita fue demandada ante la Corte Constitucional. El demandante alegaba, entre otras cosas, que dicha disposición limitaba el alcance del Habeas Corpus, pues, en su criterio, tal acción debía proceder en cualquier tiempo y ante cualquier autoridad judicial, con independencia de la existencia de una decisión judicial que hubiera pretendido “legalizar” la privación ilegal de la libertad.

En la correspondiente sentencia¹¹, la Corte señaló que el Habeas Corpus opera, especialmente, cuando se trata de solicitar la libertad de una persona que ha sido capturada, de manera arbitraria, por orden de una autoridad no judicial. Adicionalmente, la acción debe prosperar para garantizar la libertad de una persona que permanece detenida sin que exista orden judicial que ampare la retención. No obstante, en aquellos eventos regulados por el inciso segundo de la norma transcrita, en los cuales la privación de la libertad se encuentra fundada en una providencia judicial presuntamente válida, las solicitudes de libertad deben formularse dentro del proceso penal respectivo, mediante los recursos legales existentes.

Para la Corte, en los casos descritos, sólo procedería el Habeas Corpus en dos eventos (1) cuando la decisión judicial constituya una auténtica actuación de hecho o, (2) cuando, contra la providencia judicial que ordena la privación de la libertad, no exista un recurso ordinario que pueda ser resuelto por un funcionario judicial distinto a aquel que la profirió. No obstante, como se demuestra en la sentencia referida, con excepción de aquellas dictadas por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia cuando actúa como juez penal de única instancia, en la actualidad las providencias a través de las cuales se puede ordenar privación de la libertad, pueden ser controvertidas ante un juez de segunda instancia. En consecuencia, la Corporación declaró exequible, en su integridad, al artículo 2 transcrito indicando que se refería, de manera clara y expresa, a la procedencia de la acción de Habeas Corpus cuando se solicita por una persona que se encuentra privada de la libertad en virtud de una orden judicial.

En el mismo sentido se manifestó la Corte en la sentencia C-10/9412 en la que consideró que las peticiones de libertad de quien se encuentre privado de ella en virtud de una orden judicial, no se pueden tramitar, en principio, a través del recurso de Habeas Corpus. Para ello deben utilizarse los recursos ordinarios que permiten la revisión del acto judicial por un juez imparcial, salvo que se trate de una auténtica actuación de hecho.

En suma, según el derecho vigente, la garantía de la libertad personal puede ejercerse mediante la acción de Habeas Corpus en alguno de los siguientes eventos: (1) siempre que la vulneración de la libertad se produzca por orden arbitraria de autoridad no judicial; (2) mientras la persona se encuentre ilegalmente privada de la libertad por vencimiento de los términos legales respectivos; (3) cuando, pese a existir una providencia judicial que ampara la limitación del derecho a la libertad personal, la solicitud de Habeas Corpus se formuló durante el período de prolongación ilegal de la libertad, es decir, antes de proferida la decisión judicial; (4) si la providencia que ordena la detención es una auténtica vía de hecho judicial.

De lo anterior queda claro que, a diferencia de lo señalado por el actor, la Corte Constitucional en su jurisprudencia, entendió que el inciso segundo del artículo 430 del Código de Procedimiento Penal definía una causal de improcedencia de la acción de Habeas Corpus. En consecuencia, de ninguna manera puede apoyarse en la jurisprudencia constitucional la tesis según la cual la mencionada acción procede cuando ha sido

interpuesta luego de haberse proferido una decisión judicial que dispone la restricción de la libertad, salvo cuando dicha decisión pueda ser calificada como una vía de hecho judicial.

12. En el caso que estudia la Corte, el Juez 88 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá concedió una acción de Habeas Corpus interpuesta con posterioridad a la providencia judicial que ordenaba la captura de los sindicados. Adicionalmente, contra la providencia judicial que ordenaba la captura, y antes de elevada la acción de Habeas Corpus, se habían interpuesto y resuelto los recursos de reposición y apelación. En ningún momento del trámite del Habeas Corpus, del proceso penal en contra del señor Juez 88 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá o de la acción de tutela que se estudia, se alegó que las decisiones judiciales que impusieron y confirmaron la captura constituían vías de hecho judiciales.

En consecuencia, según lo que ha sido analizado en los fundamentos anteriores de la mencionada providencia, no puede afirmarse que cuando los falladores de instancia dentro del proceso penal seguido en contra del actor aplicaron lo dispuesto en el artículo 430 del Código de Procedimiento Penal (modificado por el artículo 2° de la Ley 15 de 1992) actuaron al margen del derecho vigente. Por el contrario, según la doctrina constitucional, el mencionado artículo consagra una clara causal de improcedencia del Habeas Corpus en aquellos casos en los cuales la acción se interpone luego de haberse proferido una decisión judicial que ampara la captura, salvo cuando la mencionada decisión constituya una vía de hecho. En el presente caso, no se presenta la excepción de la vía de hecho, luego no puede afirmarse que se aparta del derecho vigente la tesis de la improcedencia de la acción de Habeas Corpus.

Por consiguiente, la Sala no puede menos que desestimar el cargo del actor contra las sentencias impugnadas consistente en afirmar que incurren en un defecto material protuberante, vale decir, que se apartaron por completo del derecho vigente.

Presunto defecto fáctico

13. Alega la apoderada del actor que las sentencias impugnadas incurren en un vicio fáctico protuberante pues, en su criterio, no existe prueba alguna que demuestre la mala fe o el dolo con el que pudo actuar su poderdante. En este sentido, sostiene que las decisiones no lograron desvirtuar el error en el que pudo incurrir el procesado al interpretar el artículo 430 del Código de Procedimiento Penal y, en consecuencia, en aplicación del principio in dubio

pro reo, éste debió ser absuelto.

14. Como lo ha reiterado insistentemente la jurisprudencia de esta Corte, el juez de tutela, al estudiar si una determinada providencia es una vía de hecho, no puede sustituir a los jueces naturales. No se trata de una última instancia con capacidad para revisar integralmente todo lo actuado o para juzgar extremos que sólo competen al juez de la causa. En este sentido, la doctrina constitucional ha señalado que, en materia de la evaluación probatoria sobre la culpabilidad del sujeto implicado en la comisión de un delito, el juez de tutela debe ser en extremo cauteloso para no exceder sus competencias¹³. Su tarea se contrae entonces a verificar si en el expediente existe algún elemento de prueba que, razonablemente, pueda sostener a la decisión judicial impugnada. Sin embargo, no es de su competencia entrar a analizar en concreto el contenido de toda la evidencia allegada al proceso con el fin de definir si la valoración realizada por el juez de instancia es o no correcta. Esta es una cuestión que el ordenamiento jurídico libra por entero al juez natural en el ejercicio de sus competencias propias. Basta pues, para que la decisión no pueda ser calificada como vía de hecho judicial, que se demuestre que existe alguna evidencia que, razonablemente, pueda servir de apoyo a la providencia impugnada.

14. Como fue mencionado en los antecedentes, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, consideró que el actor había actuado con conocimiento e intención de quebrantar la norma legal que consagraba la improcedencia de la acción de Habeas Corpus.

En criterio del Tribunal, la conducta dolosa se evidencia en el hecho de que el juez implicado hubiese concedido la acción de Habeas Corpus dos meses después de proferida la medida de aseguramiento en contra de las personas beneficiadas con su decisión y luego de que los recursos de reposición y apelación contra la misma hubiesen sido debidamente resueltos. Igualmente, desestimó el argumento aducido por el defensor del Juez 88, según el cual éste había actuado guiado por un error de interpretación. A este respecto, consideró que tal error no era posible, toda vez que el implicado era nada menos que un profesional del derecho, que ocupaba el cargo de Juez de la República, con una amplia trayectoria dentro de la rama judicial. Adicionalmente, quedó demostrado que conocía las providencias que resolvieron los recursos de reposición y apelación interpuestos contra la medida de aseguramiento en contra de los procesados y estaba obligado a saber que los sindicatos contaban con el

mecanismo de defensa previsto en el artículo 414-A del Código de Procedimiento Penal.

A su turno, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia entendió que la experiencia del procesado en el área penal, unida a su forma de actuar en el caso concreto – como, por ejemplo, el hecho de que no hubiere hecho siquiera una reflexión sumaria sobre el artículo 430 del CPP, o que sólo hubiere transcrito apartes “descontextualizados” de la jurisprudencia de la Corte Constitucional o que hubiere alegado que había fallado casos similares con la misma regla de derecho, cuando, en realidad, los casos eran diversos – “denotan una actitud eminentemente dolosa”. Al respecto, el fallador de segunda instancia, agregó: “En efecto, el conocimiento de que existía una medida de detención judicial proferida dos meses antes, no sólo ajena a cualquier cuestionamiento sino confirmada en segunda instancia; la selección interesada de argumentos fuera de contexto de la sentencia T-046/93; el desconocimiento de que este fallo de tutela se refería a hechos sustancialmente distintos a los examinados por él; la desestimación de las advertencias de la misma decisión sobre la necesidad de la procedencia de la solicitud de habeas corpus en relación con la decisión judicial de detención; la falta de consideración deliberada de los argumentos expuestos por la Fiscalía de segunda instancia, a sabiendas de que se referían al mismo tema de la supuesta prolongación ilegal de la privación de la libertad y de que se iba a oponer a ellos y a su decisión; y la cita tangencial del artículo 430 del Código de Procedimiento Penal; todos estos son elementos concretos que revelan claramente el actuar doloso, en la medida en que denotan el conocimiento de la ilicitud de lo que se hacía y la voluntad de realizarlo a pesar de ello – culpabilidad dolosa”.

15. Como ha sido precisado, para que se configure una vía de hecho judicial por defecto fáctico, se requiere que no exista, en absoluto, ningún elemento probatorio que permita conducir a la decisión judicial finalmente adoptada.

En el presente caso, los falladores de instancia han expuesto una serie de elementos que, en su criterio, son suficientes para afirmar la culpabilidad del sindicado. Dicha evidencia es real y surge de los datos allegados al expediente penal. Adicionalmente, no resulta irracional sustentar en dicha evidencia una decisión sobre la eventual culpabilidad del actor. Ciertamente, no se trata de datos irrelevantes, inconducentes o impertinentes, sino de cuestiones razonablemente relacionadas con la voluntad del agente. Las condiciones personales y profesionales de la persona investigada, la cita parcial y fuera de contexto de

jurisprudencia de la Corte Constitucional cuyo entendimiento global hubiera podido conducir a la decisión contraria, la falta de consideración de los argumentos de las autoridades que intervinieron en el proceso para alertar al funcionario judicial sobre la improcedencia de la acción de Habeas Corpus, la advertencia de que había fallado casos similares con la misma regla de derecho cuando, en realidad, las circunstancias de hecho no eran iguales y, en suma, los restantes elementos presentados en las decisiones de instancia que se analizan, no permiten afirmar que la condena penal que se impuso carezca, absolutamente, de base probatoria.

Ahora bien, en un proceso de tutela, el juez constitucional no puede estudiar la forma como resultó evaluada la evidencia encontrada. Se debe limitar, exclusivamente, a verificar que las providencias impugnadas se apoyaron en elementos fácticos razonables y, en consecuencia, que no constituyen, por este motivo, decisiones arbitrarias. En otras palabras, no es esta Sala de Tutela la encargada de verificar si la tasación de la prueba fue más o menos correcta. Basta, para considerar que no hay vía de hecho judicial, con encontrar que existen elementos para fundar una eventual responsabilidad por la acción cometida. En el presente caso, los mencionados elementos existen, tal y como se demuestra en los apartes transcritos o referidos de las decisiones de instancia. En consecuencia, la Sala encuentra que las decisiones impugnadas no carecen de manera absoluta de evidencia probatoria que conduzca a las decisiones por ellas adoptadas.

Presunto defecto procesal

16. Alega el actor que las decisiones impugnadas vulneran dos elementos esenciales del derecho fundamental al debido proceso: el derecho de defensa y el principio del non bis in idem. En consecuencia, afirma que las mencionadas decisiones incurren en un vicio procedimental, de tal magnitud, que quedan reducidas a la categoría de vías de hecho.

17. En cuanto a la vulneración del derecho de defensa, el actor afirma que los falladores de instancia, al resolver la acusación penal en su contra, hicieron caso omiso de los alegatos presentados por su abogado defensor dentro del proceso penal. Sin embargo, observa la Sala que en las dos sentencias impugnadas no solo se realiza una referencia concreta a los argumentos de la defensa, sino que la parte motiva de los referidos fallos se ocupa de

desvirtuarlos. Ahora bien, el juez de tutela no puede detenerse a estudiar si las razones aportadas por el juez de la causa son enteramente suficientes para proferir el correspondiente fallo. Si lo hiciera se estaría convirtiendo en un juez de instancia contrariando su verdadera y originaria naturaleza.

18. El actor funda la que en su criterio es una vulneración del principio de non bis in idem, en el hecho de que los jueces de instancia hubieran considerado relevante, tanto para la definición de la conducta típica como para la fijación de la pena, su condición de juez de la República.

El principio de non bis in idem prohíbe que se imponga a una persona más de una sanción de la misma naturaleza por la comisión de un mismo hecho. Dicho principio constituye una garantía esencial del derecho penal contemporáneo e integra, sin duda, el núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso. En consecuencia, está proscrito al legislador sancionar, a través de distintos tipos y en una misma rama del derecho, una misma e idéntica conducta. No obstante, dicho principio no prohíbe que una persona pueda ser objeto de dos o más sanciones de naturaleza diferente - vgr. pecuniaria, disciplinaria, administrativa o penal - por la comisión de un mismo hecho. En este sentido, por ejemplo, la Corte ha establecido que la posibilidad legal de que un funcionario público resulte sancionado penal y disciplinariamente por haber incurrido en un delito que, al mismo tiempo, constituye falta administrativa, no vulnera el principio mencionado¹⁴.

19. En los términos anteriores, se pregunta la Corte si constituye vía de hecho judicial por vulneración del principio de non bis in idem, la sentencia penal que toma en consideración la condición del agente - juez de la república - tanto para tipificar la conducta cometida como para imponer una causal de agravación de la pena.

La cuestión planteada ha sido ampliamente debatida en la doctrina penal. Al respecto existen dos posiciones contrarias reflejadas perfectamente en las distintas tesis esgrimidas por cada una de las dos partes de este proceso de tutela. No obstante, el juez constitucional sólo puede terciar en la mencionada polémica si alguna de las dos alternativas expuestas vulnera, de manera flagrante, los derechos fundamentales.

20. Resulta claro que en el proceso penal no se impuso al actor una doble sanción por la comisión de un mismo hecho. Sin embargo, su condición de juez de la república fue valorada

tanto para tipificar la conducta como para graduar la pena finalmente impuesta.

De una parte la adecuación de una conducta en el tipo de prevaricato por acción exige tener en cuenta la condición del agente, por cuanto dicha conducta sólo puede ser cometida por un sujeto activo cualificado. De otro lado, la agravación punitiva de que trata el numeral 11 del artículo 66 se refiere, de manera explícita, a “(l)a posición distinguida que el delincuente ocupe en la sociedad por su riqueza, ilustración, poder, cargo, oficio o ministerio”. Esta última disposición fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-038/9815. En la mencionada decisión la Corte consideró que “Desde el punto de vista material la norma no consagra una causal de agravación punitiva que pueda tildarse de injusta o discriminatoria, ya que, si bien hace más difícil la situación de ciertas personas ante la aplicación de la ley penal, no lo establece así gratuitamente sino a partir de diferencias relevantes que precisamente llevan a considerar que, dentro de la sociedad, los individuos de quienes se trata son precisamente los “distinguidos”, esto es, los que sobresalen por cualquiera de los factores enunciados, colocándolos en un nivel privilegiado frente a los demás. Es precisamente de ellos -a quienes más se ha dado- de quienes más se espera en lo relativo a la observancia de la ley y el respeto al orden jurídico.”

Como puede fácilmente verificarse, el legislador no consagró ninguna excepción al consagrar la mencionada causal de agravación punitiva. En otras palabras, en ninguna parte de la legislación penal vigente se encuentra establecido que la precitada causal de agravación no se aplica cuando la condición del agente hubiera servido para tipificar la conducta por él cometida. Tampoco la Corte, en la decisión mencionada, hizo referencia a una tal excepción. En consecuencia, podría considerarse que la reglamentación vigente se aplica para todo tipo de delitos quien quiera que sea el agente que los cometa. En este sentido, tendría que sostenerse que esta es una cuestión sometida enteramente a la discrecionalidad del legislador, sin que pueda afirmarse que la reglamentación existente sea abiertamente inconstitucional.

El anterior argumento sería cierto si la causal de agravación punitiva incluyera las mismas circunstancias de hecho que sirven para definir el tipo penal del que se trate. Sin embargo, en el presente caso, la conducta tipificada en delito de prevaricato puede ser cometida por cualquier funcionario público pero, sin embargo, no a todo funcionario público se puede aplicar la causal de agravación contenida en el numeral 11 del artículo 66. En efecto, es

evidente que no todo servidor público ocupa una posición “distinguida” en la sociedad, pues no todos los cargos se encuentran en el mismo rango, ni colocan a la persona en una posición ejemplar, ni originan el mismo poder. En términos de los fines perseguidos por la legislación penal que se estudia, una cosa es la comisión del delito de prevaricato por un funcionario administrativo de un rango o categoría inferior y otra, bien distinta, la misma conducta cometida por un ministro de Estado. Son estos últimos casos y no, como erróneamente lo entiende el actor, aquellos en los que se encuentra involucrado cualquier funcionario público, los que pueden originar la aplicación de la agravación punitiva que se menciona.

En este sentido, en la sentencia antes citada dijo la Corte:

“Viniendo al asunto objeto de examen (el numeral 11 del artículo 66 del Código Penal), no puede ser mirada ni evaluada en la misma forma por el legislador ni por el juez la conducta de un individuo común que la de aquél que, precisamente por su puesto dentro de la escala social, tiene una mayor responsabilidad hacia el conglomerado y a quien se mira por muchos como paradigma y guía de conducta. Si, no obstante su jerarquía o su importancia, vulnera las reglas de convivencia, con mucho mayor conocimiento acerca del daño que su comportamiento causa, es natural que se le aplique una mayor severidad en el juicio y en la tasación de la pena.

La regla plasmada por el precepto en estudio no es injusta, como sí lo sería si a las personas no ubicadas en posiciones sociales privilegiadas se les exigiera lo mismo que a éstas, pese a las ventajas y superiores posibilidades de las que disponen. Según el Preámbulo de la Constitución, el ordenamiento jurídico debe, precisamente, realizar un orden justo.

De otro lado, se trata de una norma equitativa, que da lugar a la verificación del caso particular por el juez, quien graduará la pena con el criterio expuesto, confrontadas y sopesadas las circunstancias en que se encuentra el condenado y los demás aspectos, agravantes y atenuantes, que deban ser tenidos en cuenta al resolver.

Cabe advertir, desde luego, que esta, como las demás causales de agravación punitiva, debe ser aplicada por el juez dentro de una concepción objetiva de lo justo, cuya efectividad exige dar a cada cual lo que le corresponde, según la conocida definición de Ulpiano, lo que implica que de la notoriedad o preeminencia de una persona en concreto no se deriva fatalmente -y

sin consideración a otros criterios de evaluación, a las circunstancias del caso o a las demás reglas legales de graduación de la pena- la imposición de una sanción más fuerte. Es tarea del juez, con arreglo a postulados de justicia y equidad y siempre dentro del marco de la ley, medir la incidencia específica de los distintos factores puestos a su consideración en cada proceso y dictar su sentencia de manera que no los desconozca y, en cambio, armonice sus consecuencias jurídicas en la situación particular, con miras a realizar los valores fundamentales del Derecho.”¹⁶

En suma, al amparo de la jurisprudencia constitucional y bajo el entendido de que quienes deben fijar los verdaderos alcances de la legislación penal son los jueces naturales que operan dentro de esta particular área del derecho, debe señalarse que no parece vulnerar los derechos fundamentales la interpretación según la cual la dignidad que ocupe una persona dentro de la jerarquía del Estado puede ser tomada en cuenta para agravar la pena que se le imponga por la comisión de aquellos delitos que cometió, justamente, en virtud de su condición de servidor público.

Por las razones mencionadas, la Sala considera que las sentencias impugnadas no incurrieron en vía de hecho por violación del debido proceso, en la medida en que, simplemente, se ajustaron a la interpretación imperante del derecho vigente.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión,

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR, exclusivamente por las razones que han sido expuestas en esta providencia, las sentencias de agosto 31 de 1998, proferida por la Sección Primera, Subsección A, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y de octubre 15 de 1998, proferida por la Sección Quinta de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

Segundo.- LIBRESE comunicación a la Sección Primera, Subsección A, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con miras a que se surta la notificación de esta providencia, según lo establecido en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado Ponente

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

PABLO ENRIQUE LEAL

Secretario General (E)

1 Sobre las competencias diferenciadas de cada una de las altas Cortes, véase, en general, la sentencia 037/96 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa).

2 Sentencia T-008/98 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

3 Sentencia T-231/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

4 Sentencia T-008/98 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

5 Al respecto, en la sentencia C-496/94 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), dijo la Corte: “Así, dentro del marco de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, aprobada y ratificada por Colombia (Ley 16 de 1972), el Habeas Corpus es una garantía a la libertad y un derecho fundamental que no puede ser limitado, ni siquiera durante los estados de excepción. En efecto, la Convención Interamericana establece en su artículo 27 el listado de los derechos que no pueden ser suspendidos en ningún caso, agregando que tampoco pueden ser suspendidas “las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos”. En dos opiniones consultivas, la Corte Interamericana ha establecido de manera

unívoca que el Habeas Corpus, contenido en el artículo 7.6 de la Convención, es uno de los derechos y una de las garantías judiciales que no son susceptibles de limitación en los estados de excepción. Así, en la primera de tales opiniones, la Corte Interamericana señaló que si bien la Convención Interamericana admite la limitación de la libertad personal durante los estados de excepción, eso no significa que sea factible la suspensión del Habeas Corpus, por las siguientes dos razones. De un lado, porque el Habeas Corpus, al controlar la licitud de las detenciones, opera también como una garantía de la vida y la integridad personal, derechos que, al tenor del artículo 27-2 de la Convención son intangibles. Así, para la Corte Interamericana es “esencial la función que cumple el Habeas Corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos, degradantes. De otro lado, según la Corte Interamericana, el mantenimiento del Habeas Corpus es también necesario para controlar, en los casos concretos, la razonabilidad de las limitaciones a la libertad personal establecidas durante los estados de excepción.”

6 Sentencias T-046/93 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz); C-10/94 (M.P. Fabio Morón Díaz).

7 Sentencias C-301/93 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz); C-10/94 (M.P. Fabio Morón Díaz).

8 Sentencia C-301/94 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

9 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

10 Sentencia C-557/92.

11 Sentencia C-301/93 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

12 M.P. Fabio Morón Díaz.

13 Cfr., entre otras, las Sentencias T 442/94 (M.P. Antonio Barrera Carbonell); T-285/95 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa); T-416/95 (M.P. Jorge Arango Mejía); T-207/95 (M.P. Hernando Herrera Vergara); T- 329/96 (José Gregorio Hernández Galindo); T-055/97 (Eduardo Cifuentes Muñoz).

14 Cfr., entre otras, las Sentencias T-413/92 (M.P. Ciro Angarita Barón); C-319/94 (M.P.

Hernando Herrera Vergara); C-259/95 (M.P. Hernando Herrera Vergara); T-162/98 (M.P: Eduardo Cifuentes Muñoz).

15 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

16 Sentencia C-038/98 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo).